

# 保険契約の告知義務について

岩 本 啓 治

損害保険と生命保険を通じて屢々問題を惹き起すは、告知義務に違反する故を以て、保険者が保険金の支払を拒否することである。この種の係争は過去に於て相当多く、将来とても到底絶滅は期し難い、裁判所で黒白を争った例もかなりあるが、双方の示談で解決する場合はそれ以上であろう。そんなことで筆者は商法の告知義務に関する規定の研究に興味を覚え本稿を起草した次第である。

告知義務の観念

告知義務の範囲

告知義務の内容

告知義務者

告知義務違反の影響

黙秘と虚偽の陳述に対する商法の解釈に付ての疑問

## 告知義務の観念

保険契約に於ける告知義務 *Anzeigepflicht* は開陳義務又は陳示義務とも称へ、保険契約者（被保険者）が保険者を

して危険を予測せしめるため、重要事項を告知し、且つこれにつき不実のことを告げざる義務（商法第六四四条、同第六七八条）を意味する。（告知義務を広義に解して、前述のものの外に尚保険期間中危険の著しき変更又は増加ありし場合、保険者に之を通知すべき義務（商法第六五七条、同第六八三条）及び事故の発生したとき之を保険者に通知すべき義務（商法第六五八条、同第六八三条）をも告知義務の中に加える説もあるが、本稿は狭義の告知義務のみについて述べる）。

保険は事故の発生に因って生ずる財産的需要を充たさしめることを目的とするから、保険者は契約の締結に先立ち、保険に付けられるものを十分調査し、危険の発生すべき程度を予測して、申込に対する諾否乃至条件を定めなければならぬ。そこで生命保険では被保険者となる人の身体を医師に診察させ、火災保険にありては建物を点検する等、保険者側で色々の調査を行なうけれども、危険予測に必要な諸資料は保険者のみの力では到低十分には蒐集し難きのみならず、往々遺漏を生ずる恐れもあるから、商法は保険に付せられるものに、従来最も深い利害関係を持った保険契約者（被保険者）をして危険予測に必要な事項を保険者に告知する義務を負わしめ、保険事業の運営上に堅実な根底を与えようとした。蓋し保険契約は真正な告知事項を基礎としてその上に樹立せられる故、告知事項に誤謬あれば保険契約は根底より動揺を来たすことは素よりその所である。人或は危険予測説を駁して、保険経営の技術を以て法律上の告知義務を解釈するは不当だと非難するかも知れないが、告知義務の如きは法律問題と経営乃至経済問題との微妙なる接触で、法律の解釈にこの種の知識を必要とすることを示す一例だと考うべきであろう。

### 告知義務の範囲

以上告知義務の概念並びにその根拠を説明したから、次に之が内容に立入って論述するに当り、商法中の根本規定

たる第六四四条の要点を掲げる。

保険契約ノ当時保険契約者カ悪意又ハ重大ナル過失ニ因リ重要ナル事実ヲ告ケス又ハ重要ナル事項ニ付キ不実ノ事ヲ告ケタルトキハ保険者ハ契約ノ解除ヲ為スコトヲ得（後略）

乃ち告知義務の範囲につき、商法は重要なる事実とか重要なる事項と明示せるも、何についての重要なる事実（事項）なるか、又如何なるものを重要と認むべきかに関しては規定せず、しかし此の義務の本質より推察すれば危険予測に、関する事項を以て重要なるものと解すべきであろう。されど之もまた程度問題で、苟も危険予測に關係ある限りどんなに些細な事柄でも悉く重要とは断定し難い。従つて或る特定の事項が果して重要なるや否やは、畢竟その場合の實情に鑑みて關係的・相對的に決定するの外はあるまい。例えば生命保険にて某官吏が實業家と稱えて保険に加入したと仮定し、その保険金額は彼が官吏としてもあるいは實業家としても相当であり、又他の事情にも左まで不都合なしとせば、職業の詐稱を以て、重要事項に關し不実の告知を為せるものとして契約を解除せしむべき限りではあるまいが、その日その日の生活にも事を欠く者が、自分の収入に比し不相當な巨額の保険金額を契約するため銀行家と詐稱し、若し保険者が實際を知ったなら恐らく申込に應ぜぬだろうと思われる場合には、重要事項につき不実を告げしものとして解約せられるであらう。特定の事柄が重要事項に屬すべきか否やは事實の性質・時勢の状態・告知義務者の意思等をも斟酌し、自然的危險 Physical hazard のみならず道德的危險 Moral hazard をも考慮した上で決定するを至当と信ずる。裁判官がこの問題に対し、判定を下すに當つては、その地方に保険詐欺が行なわれるや否や、被保険者の身分・財産と保険金額との權衡、その他種々の事情を深く探求する必要がある。従つて全一事項につき不実のことを述べたとしてもその判決は必ずしも一律に歸するものではない。一九〇六年英國海上保險法 Marine Insurance Act, 1906. (以下英法と略稱) 第一八条(4)には告知せられざる特定の事項を重要と認むべきか否やは事實問

題 a question of fact となすと規定せるは適切な取扱いと評すべきである。

本邦の実況を見ると各保険会社は係り員を保険申込者の居宅へ派遣して種々の事柄を質問し、その答弁の要旨を係り員が保険申込書の所定欄に書き込み、之を相手方に呈示して記名捺印を求めるのが常例である。而して質問事項は火災保険にては家屋の所在地・近隣の状態・建坪・構造及び材料・用途・屋根の葺き方・居住者の職業等であり、生命保険では被保険者の性別・生年月日・過去の病歴・現在健康の自覚・配偶者の有無・飲酒喫煙を為すや否や、為すとなればその程度・職業・他の保険者との関係（既に保険に加入したことがあるか、加入したならばその保険金額、或はかつて保険の申込を拒絶せられたことありや否や）等々の如き危険予測に必要な種々の事項である、而してかかる質問に答えることが告知義務の履行に外ならぬ。

英法には告知義務に付き比較的綿密周到な規定があるから次にその要旨を訳出する。

第一七条 海上保険契約ハ最高誠意 the utmost good faith ヲ基礎トセル契約ナレバ当事者ノ一方ガ之ヲ欠ク

場合ニハ他方ハ其契約ヲ無効ナラシムルコトヲ得。

第十八条(1)本条ノ規定ニ従イ被保険者ハ保険契約ノ締結ニ先ダチ自己ノ知レル一切ノ重要事項 every material

circumstance ヲ保険者ニ告知スルコトヲ要ス、被保険者ハ營業ノ常況ニ於テ知ルベカリシ一切ノ事項ヲ知ルモノト認ム。被保険者ガ右ノ告知ヲ為サザルトキハ保険者ハ契約ヲ無効ナラシムルコトヲ得。

(註)

(2)保険料ヲ定メ若シクハ危険ヲ引受ケルヤ否ヤヲ決定スルニ当リ相当ナル保険者 Prudent insurer ノ判断ニ影響ヲ及ボスベキ事項ハ總テ之ヲ重要ナルモノトス。

(3)質問ナキ限り告知ヲ要セザル事項次ノ如シ。

(a)危険ヲ減少セシムル事項。

(b) 保険者ノ知り又ハ知ルモノト認ムベキ事項。保険者ハ世人ノ一般ニ知レル著明ナル事項及ビ自己ノ營業ノ常況ニ於テ知ルベキ事項ハ之ヲ知ルモノト認ム。

(c) 保険者が告知ヲ要セズトナセル事項。

(d) 明示又ハ黙示ノ担保 *express or implied warranty* ニヨリ告知スルニ及バザル事項。

(4) 告知セラレザル特定ノ事項ガ重要ナルヤ否ヤハ事實問題トシテ之ヲ定ム。

(5) 被保険者ニ対シテナサレタ通信又ハ被保険者ノ受領セル報告ハ事項ノ中に含ム。

第十九条 保険契約が被保険者ノ為メニ代理人ニヨリ締結セラレタ場合ニハ前条ノ規定ニ從イ告知ヲ要セザル事項ヲ除キ代理人ハ次ノ事項ヲ告知スルコトヲ要ス。

(a) 代理人ノ知レル一切ノ重要ナル事項、代理人ハ營業ノ常況ニ於テ知ルベカリシ事項又ハ自己ニ通知セラレシ事項ハ知レルモノト認メラレル。

(b) 被保険者が告知スベキ一切ノ事項ハ告知スルコトヲ要ス、但シ被保険者ノ之ヲ知ルコト遅ク代理人ニ通知シ得ザル場合ヲ除ク。

第二〇条(1) 保険契約ノ交渉中及ビ契約ノ成立マデニ被保険者又ハ其代理人が保険者ニ告知セル一切ノ重要事項ハ真実ナルコトヲ要ス、若シ真実ナラザルトキハ保険者ハ契約ヲ無効ナラシムルコトヲ得。

(2) 保険料ヲ定メ若シクハ危険ヲ引受ケルヤ否ヤヲ決定スルニ当リ相当ナル保険者ノ判断ニ影響ヲ及ボスベキ告知ハ重要ナルモノトス。

(3) 告知ハ事實ニ関スルモノ及ビ予期若シクハ所信ニ属スルモノトニ分ケル。

(4) 事實ニ関スル告知ハ大体ニ於テ正確 *Substantially correct* ナレバ乃チ告知事項ト實際トノ間ニ差異アルモ相当

ナル保険者がソノ差異ヲ重要ト認メザルトキハ眞実ナルコトヲ妨ゲズ。

(5) 予期若シクハ所信ニ属スル告知ハ誠意ヲ以テ為サレタルトキハ眞実ナリト認ム。

(6) 告知ハ契約成立前ニ取消シ又ハ訂正スルコトヲ得。

(6) 特定ノ告知ガ重要ナルヤ否ヤハ事實問題トシテ各場合ニツキ之ヲ定ム。

第二一条 海上保険契約ハ被保険者ノ申込ヲ保険者が承諾シタル時ニ成立シタモノト認メ保険証券ノ発行セラレタルヤ否ヤヲ問ハズ。申込ニ対スル承諾ノ時期ヲ証明スルタメニハ印紙ノ貼付セラレザル覚書 Slip 承諾状 covering note ソノ他慣用ノ手控ヲ援用スルコトヲ妨ゲズ。

告知義務の履行に関連して屢々問題となるのは如何なるものを重要と認むべきかである。之に付ては色々の議論もあれど、英法の示す如く保険契約締結の際若し保険者がその事実を知ったならば契約の申込を拒絶するか、少くとも同一条件では受諾せず、換言すれば保険金額を減少するとか、或は一層高率の保険料を徴収するであろうと推察せられるものを重要と解するが妥当である。

(註) 前記英法第一八条(2)に於て「相当ナル保険者」と訳したのは Prudent insurer のこと此の場合 Prudent とは「用心深き」「細心な」「慎重なる」「先明の明ある」「聡明な」等の如き一般水準線以上に卓越せるものを意味するに非ず、寧ろ水準線以下でないことを示すに止まり畢竟は普通の保険者を指すに過ぎぬ。

以上は重要事項の解釈に関し一応の標準を示したに止まるから争が生じたときには裁判官の決定に俟つの外なく、予め学理上より客観的標準を示すことは出来ぬ。然るに独逸及び瑞西に於ては保険者が書面を以て質問した事項は重要 erheblich なものと認め、実務上使用する保険申込書中に含まれる質問事項に法律的効力を与へて居るが、日本商法にはかかる条文無きため、保険申込書に記載せられた事項と雖も必ずしも重要と解し得ざると共に、之に記載せら

れなくとも重要事項はあり得ることになり明確を欠く次第である。更に保険者の質問しない事項は告知するに及ばぬか、逆に言えば質問せられた事項を完全に答弁すれば告知義務を履行したものと認むべきか否やは一考を必要とする。危険に関し何が重要事項なるかは、素人の保険契約者よりも玄人なる保険者が十分知って居る筈だから、告知義務の範囲は保険者の質問事項に限定するを以て適当と考えねばならぬ。保険者の質問せざる事項も陳述せねばならぬとせば、保険契約者は果して如何なる範囲まで陳述すればよいかを知るに苦しむと同時に、常に遺漏がありはしなかつたかと思つて安堵が出来ぬであらうとの主張である。(粟津清亮博士著日本保険法二〇五頁以下)。之は如何にも常識的意見で首肯すべき説の如く思われるが、純理上より嚴格に論ずれば告知の形式に関し商法に規定なき故、告知義務者は保険者側の質問を待たず重要事項は自ら進んで告知せねばならぬと云わざるを得ない。英法に質問なき限り、告知を要せぬ事項を特に列挙してあるから列挙外の事項については質問が無くとも重要なものは告知せねばならぬ。要するに日本商法では質問がなき故、告知しなかったと抗弁することは許されないけれど、事実問題としては質問なきため告知せざりし場合には、黙秘に付重大なる過失なきものとせられ、契約の効果を影響を及ぼさぬことになる。

### 告知義務の内容

次に告知義務の内容を分解して説明しよう。

(1) 黙秘 Concealment せざる義務。契約成立の当時、保険契約者(被保険者)は自己の知れる重要事項を保険者に告知せねばならぬ。独逸(第一六条)及び瑞西(第六条)の保険契約法も英法(第一八条)と同じく、知りたる事実を告知することを命じ、知らざる事実につき之を知るべき手段を要求しては居らぬ。我商法も亦同様に解すべきものと信ずる。従つて重要事項と雖も知らざる場合には告知するに及ばず、否告知することは不可能である、法律は不可

能な事を強要するものではない。告知義務の本旨より云へば本人の知ると否とに拘らず、重要事項は悉く告知すべきものとしたら好都合であろうが、さすれば保険者と保険契約者との対立的地位は没却せられ、保険契約者は保険者の為に東奔西走して調査に努めねばならぬが、それは法律の要求する所ではあるまい。告知せざることに付き悪意又は重大なる過失ある場合に限り契約の効果に影響を及ぼすのみ（この点に関し松本烝治博士は反対の見解を有せられるも筆者は之に推服し得ない——同博士著私法論文集第二卷三二頁以下）。

(2) 真実を告知する義務。黙秘の消極的なるに反し、之は積極的である。保険契約者（被保険者）は重要な事項につき真実を告知することを要し、然らざれば虚偽の陳述 *Misrepresentation* となり告知義務に違反する。虚偽の陳述とは私見を以てすれば真実にあらざることを知りてなお且つ之を保険者に陳述するの謂である。前記の如く告知義務の本質より見れば告知義務者の知ると知らざるとを問わぬことにしたら最もよいかも知れぬが、それでは不可能を強要する結果になる。例へば或る人が曾って初期の肺結核に罹り医療を受けたが、医師も家族も本人に悪い刺激を与へることを懸念し、堅く病名を秘して単なる感冒と告げたが幸い全快し、その後十余年を経て生命保険に加入しようとする。欲し、保険者より肺を患ったことありやと質問せられたとき、実情を知らぬ本人は必ず否と答えるであろうが、之を不実の陳述として保険契約の効果に重大な影響を及ぼさしめんとするが如きは、余りにも苛酷に過ぎ、情に於て忍びざるのみならず、不可能を強ゆるものである。重要事実とは本人の知ると否とに拘らず悉く陳述せねばならぬとしたら、生命保険に加入しようとする者は非常に健康で生来一度も医療を受けたことのない人を除き、自分が幼時より診療を受けた医師を歴訪して過去の著患を一々質問せねばならず、しかも医師の転居・死亡乃至自己の移動等の場合を想到すれば到底調査の出来ぬこともあり、右の如き要求は実行不可能に終るは疑なき所である。筆者は敢て主張する、告知義務の違反は知りて之を隠蔽し、或はことさら事実と異なる陳述をした場合である。「不実ノ事ヲ告ケタル」



ものとして契約の効果に累を及ぼそうとするには告知義務者がその真実にあらざることを知りしときに限ると、筆者が不実の告知と云わず虚偽の陳述と称えるはかくの如き理由に出でる。

### 告知義務者

告知義務を負担する者は損害保険と生命保険とは異なる、すなわち損害保険の告知義務者は保険契約者であり、彼が他人のため保険契約を締結する場合にも被保険者は告知義務を負担しない（商法第六四四条）。生命保険に於ては保険契約者又は被保険者が共にこの義務を負ふ（商法第六七八条）。損害保険と生命保険にかかる差別を設けた理由は、海上保険や火災保険等では他人のため保険契約を締結することが少くないのみならず、被保険者が保険契約の締結に立会うとは限らない。然るに生命保険では被保険者に知らさずに契約を取結ぶことは殆んどないから、保険契約者又は被保険者を告知義務者としたのである。しかし損害保険では被保険者を告知義務者たらしめずとするにも及ぶまいから生命保険同様取扱うように改正すべきであろう。

厳格に評すれば商法にて告知義務者を保険契約者とか被保険者としたのは用語としては不正確である。告知義務は保険契約成立当時までのことで、この時期には保険申込者はあれど保険契約者乃至被保険者は未だ存在しないから、事後より見て保険契約者・被保険者になる者と解すべきだ。

告知の時期に関して一言する。告知義務は「保険契約ノ当時」の問題であり、告知義務に違反ありしや否は契約成立の当時すなわち対話者間にては申込に対する承諾の意思表示ありし時、隔地者間に於ては承諾の通知を発した時（民法第五二六条）に検すべきもので、保険証券の日附又は保険期間の始期等には関係しない。従って申込の当時告知しなかった新事実が発生した場合、申込当時告知した事実と異った事実が後に発生した場合、若しくは之が不実なこ

とを発見した場合等には契約成立の時までは更に告知するか或は前の告知を訂正する義務あれど、契約成立以後の出  
来事に付ては告知義務は生じない。

### 告知義務違反の影響

告知義務に違反した場合の処置に関し、各国の立法例を見るに無効主義と解約主義の二種がある。無効主義は告知義務に違反すれば当然契約を無効に帰せしめるもので、明治四四年に於ける一部修正前の日本商法は之に属した。解約主義とは現行商法の如く保険者に解約権を与え、その保険契約を解除するや否やを彼の自由採択に委したものである。

無効主義と解約主義とを比較するに、告知事項の真実なことを前提として保険契約が成立したのだから、若しこの前提が狂ったら、保険は当然効力なしと考えることにも一理あれど、告知義務の本質が保険者のため危険予測上の便宜を供するにあるから、保険者自ら相手方の義務違反を寛恕して差支なしとの意向を持つ場合まで強いて契約を無効ならしむるには及ばぬ故筆者は解約主義に賛同する。

### 黙秘と虚偽の陳述に対する商法の解釈に付ての疑問

告知義務の違反には黙秘（重要な事実を告げざること）と虚偽の陳述（重要な事項につき不実を告げること）の二者がある。しかしこれ等二者に対する本邦商法第六四四条及び第六七八条の解釈に関し筆者は疑問を持って居る。ついでには便宜上、平等説と差別説とに二分して説述を試みたい。

ここに所謂平等説とは黙秘と虚偽の陳述とを平等に取扱い、それが悪意又は重大なる過失に因る場合に限り保険契

約を解除し得るものとし、保険者は

(イ) 重要な事項に関し黙秘又は虚偽の陳述ありしことと

(ロ) それが悪意又は重大なる過失に因りしこと

の二つを証明しなければ解約することを得ずとするもので、之が一般の通説である。

然るに筆者がここに差別説と名付けるものは黙秘と虚偽の陳述とを差別し、商法第六四四条及び同六七八条に示された。

「悪意又は重大ナル過失ニ因リ」

という字句を専ら

「重大ナル事実ヲ告ケス」

のみに連繫させ、ここでコンマでもつけて次の

「又ハ重要ナル事項ニ付キ不実ノ事ヲ告ケタルトキニハ」連繫させない。換言すれば黙秘の場合には悪意又は重過失に原因するときに解約権を与えるが、虚偽の陳述の場合には単にそのみで解約権を認め、過失の有無及びその程度を問わないのである。玆にいう悪意とはある事実を知って居ることで、重大なる過去とは常識上一般に必要とせられる程度の注意を欠くこと、すなわち不注意の甚だしき場合を指す。

抑々法律は国民生活を支配する準則であるから、苟しくも常識を具え、普通教育を受けた者なら、一読して直ちに之を理解し得るよう平易明瞭に書き表わす必要のあることは言をまたぬ。終戦後発布せられた諸法令は、日本国憲法を初め、何れも口語体の文章で、平仮名を用い、句読(、。 )を施し、濁音にはニゴリ点を付けて一般国民に親しみやすい感じを与えたことは大なる進歩である。多年かかる必要を叫び来った筆者は予ての希望がやっと実現したこと

を喜んで居る次第である。慾を云えば法文の書き振りにはお考慮を促したい点も無しとせぬが往時に比すれば非常な進歩である。ところが日本商法は今を去ること約七十年前の明治三十二年（一八九九年）に發布せられたもので、条文は文語体の書き流しで濁音の表示がなく、句読点も施していないから、特定の字句がどこまで繋りを持って居るかに付き疑義の生ずるのも敢て不思議ではあるまい。筆者は商法第六四四条及び第六七八条の文面が曖昧で右に述べた平等説と差別説二様の解釈を容れる余地のあることを遺憾とする。

言うまでもなく法律の条文は先ず以てその文章・字句を通常の意義に解釈せねばならぬ、濫りに文章・字句を離れて議論を逞ましくするが如きことは差控えるべきだ。ただ条文の字句が明瞭を欠くとか、前後撞着するときに初めて論理解釈により法律の真精神が那邊に在るかを推察して、然るべく補正し之を適用すべきであり、同一条文に二様の解釈を容れる余地の存するときには条理の通る方を採るべきことは言をまたぬ。告知義務の本旨が危険の予測に在るは繰返し説明した通りだから黙秘と虚偽の陳述の二者が危険予測を誤らしむる程度に差異なしとせば之等を平等に取扱うのは当然なれど、黙秘と虚偽の陳述とは危険予測を誤る程度に於て大差ある以上、両者を同一に取扱う平等説は不当なりと断ぜざるを得ない。特殊の場合を除き、契約締結の際保険者が知りたいと思ふ事項は略々一定し、告知義務者が黙秘すれば保険者は他の方法によって之を調査した後でなければ契約の申込に応じないであろう。然るに虚偽の陳述に接したときにはそのまま信用して受諾する危険が多分にある。人々互に相手方の言葉を信用してこそ愉快に社会生活を営むことが出来るけれど、一々疑惑を抱くならば世の中は実に荒涼たるものに化し去る故、他人の言葉は一応信用してかかるべきである。従つて虚偽の陳述は黙秘に比し、保険者の危険予測を誤る程度が遙に大きいことは勿論だ、果して然らばこれ等両者間に差別を設け保険者を誤る虞の小なる黙秘については、それが悪意又は重大な過失に因りしときのみ契約を解除し、危険予測を誤る虞の大なる虚偽の陳述に対しては、只そのみにて解約し得べ

きものとするのが至当なりと信ぜざるを得ない。平等説の如きは虚偽の陳述に対する制裁輕きに失し、保険者の迷惑甚だしきのみならず延いては保険事業の健全なる発達を阻止することにもなる。筆者は法律学の門外漢で現行商法第六四四条、同第六七八条の解釈として差別説は不可なりと多数専門家が反対するならば、敢て之を固執する訳ではないが、他日商法改訂の時期が来たら、黙秘と虚偽の陳述との間に明白なる差別を設け保険の運営に利するよう改正することを望む。

次に附記すべきは重要事項につき不実を告げた場合に於ても不実の程度如何により結果を異にする。英法にては大体において正確ならば *be substantially correct* すなわち告知と實際との間に差違があつても相当な保険者がその差違を重要と考へない場合には之を真実と認めることになつて居り、又将来に対する予期若しくは所信に属する事項 *matter of expectation or belief* はそれが誠意を以て告知せられたならば事実と異つても散て咎めない（英法第二〇条）（5）。我国に於ても告知事項が現実と徹頭徹尾一致し、毫厘の差あるを許さぬ訳ではなく、根本において危険予測に影響せざる小異は必ずしも深く追咎するものではないと信ずる。例えば海上保険にて船舶のトン数は重要な告知事項なれど某船舶のトン数を二〇〇〇トンと告知したが、その実一九九八トンであつても、かかる小差は危険予測に累を及ぼさぬから問題にはなるまい。

告知義務の本来の目的は危険の予測にあるから、縦令黙秘又は虚偽の陳述が行なわれても、保険者が事実の真相を知つて居り、危険予測を誤らなかつたならば強いて相手方を問責するの要なく、又真相を知らず危険予測を誤つたとしても、知らなかつたことが保険者側の過失に因る場合には相手方のみを責めることは不当だから商法第六四四条、第六七八条はそれぞれ但書を附し「保険者カ其事実ヲ知り又ハ過失ニ因リテ之ヲ知ラサリントキハ此限ニ在ラス」と規定した。保険者が過失に因りて事実を知らずとは、相当の注意を払えば当然知り得べき場合を指し、法文に重大な

る過失とないから輕過失をも含む。

例えば船舶のトン数は船名録を一見すれば直ぐ様知ることを得る故、告知義務者が之を告知せず又はその告知に誤があり、保険者の危険予測に狂いを生ぜしめたとしても、寧ろ自業自得と評せねばならぬ。ただ保険者がその事実を知り又は過失に因って知らざりしことを立証する責任は被保険者側に存し、しかもそれは時として相当な困難を伴うこともあるう。

告知義務の違反により保険者が契約を解除する場合、それが事故の発生前なると、発生後なるとにより著しい相違がある。発生前ならば単に重要事項につき黙秘又は虚偽の陳述ありし事のみで足るけれど、事故発生後に於ては被保険者側にて事故の発生と黙秘乃至虚偽の陳述との間に因果関係なき旨を証明したならば保険者は損害填補の責任を免れることを得ない。例えば生命保険において被保険者が曾て肋膜炎に罹ったことを秘して保険契約を取り結び、その後肺結核で死亡せば黙秘と事故発生との間に因果関係ありと認定し得れど、同人が自動車の衝突に因って死亡したときには保険金の支払を免がれることは出来ない（第六四五条第二項同第六七八条第二項）。被保険者が肺結核に罹った事実を黙秘し、後日盲腸炎の切開後体力が手術に耐えずして死亡したと仮定すれば、黙秘と事故発生との間に因果関係があるとも考えられるし、又無いとも言えるから頗る複雑微妙な問題を生ずることになるだろう。

解約の効果は将来に向つてのみ生ずる規定（商法第六四五条第一項）であるから、保険者は既に受取った保険料を返還するには及ばず、危険発生後解約したときと雖も損害を填補する責に任ぜず、若し保険金を支払った後ならばその返還を請求することが出来る（商法第六四五条第二項、第六七八条第二項）。

告知義務の頗る重要視すべきは言をまたないが、他の一面より見れば久しく、平穩無事の裡に存続し來った保険契約に対し、突如としてその成立の当時告知義務に違反せし事実を捉えて契約の効果に重大なる影響を及ぼさしめるが

如き措置は、苛酷に過ぎるから欧米の保険業者特に生命保険会社は不可争約款 *Indisputability, Unanfechtbarkeit* と称え、契約年立後所定の期間を経過すれば、たとえ告知義務違反の事実を発見しても遡りて該契約を無効ならしめ、或いは之を解除することなき旨を保険約款中に挿入する場合が少くない。商法第六四四条第二項、第六七八条第二項は不可争約款の趣旨を採用して、保険者の解約権は解約の原因を知りたる時より一个月間に之を行なわざる時、又契約締結の時より五年間経過すれば消滅する旨を規定した。蓋しその事実を知りて一ヶ月以内に解約しなければ保険者は解約権を放棄したものと認めることが出来るし、又知ってその権利を行使せず引続き長期間にわたり保険料を収得しながら事故発生の後、急に解約を宣するが如き不親切な態度は許さぬという意味に外ならぬ。更に一考すれば契約締結の時より五年経過しても契約が存続するようならば、告知義務違反の事実を実際上保険者の負担せる危険に影響なきものと認め得るからでもある。もっとも不可争約款は生命保険契約には適切だが、契約期間の短い損害保険にはその適用を見る場合の少いことは察するに余りがある。

告知義務の不履行に関連して述ぶべきことは保険契約者（被保険者）が保険契約締結の際、詐術を弄した場合、例えは生命保険において健全な人を換玉として身体を診査せしめたり、火災保険で危険の生ずる虞ある設備を悉く撤去して保険者の臨検に応じたような挙措があったらば、それは告知義務違反よりも一層悪質で、かかる契約は当然無効に帰することは勿論である。従ってたとえ事故の発生が全然他の事由に基づき、詐術とは関係なき場合にも保険者は保険金支払の責を負うものではない。

## 参 考 書

保険法の書物には皆告知義務について記載してあるが、一々これを列挙するには及ぶまい。専ら告知義務を研究した著述には三浦義道博士の告知義務論があり、極めて精細なる議論が進められて居る。法学博士村瀬春雄先生は海上保険の講義中で差別説

に付き論及せられた。岡野敬次郎博士は法学新報（第十六卷七号及び八号）に「告知義務の立法の根拠」と題する論文を発表せられ、松本烝治博士の告知義務論は同博士の私法論文集に掲載してある。英国海上保険法の告知義務に関する事項は *Disclosure and Representations* と題し、第十七条乃至第二十一条に規定あり、その逐条的説明は *Chalmers and Owen—The Marine Insurance Act-1906* 及び又論理的解説は *Arnould on Marine Insurance* に委細論及してある。

拙稿は往年発表した旧稿に若干の改訂を加えたものであり、茲に再び江湖にまみえしめる所以は、告知義務の重要性を痛感すると共に所謂差別説に付き大方の教を乞わんがために外ならぬ。